

ABAD CASTELOS, Montserrat: *El Tribunal Internacional de Justicia y la Protección Cautelar de los Derechos de los Estados*, Dykinson, Universidade da Coruña, Madrid, 2002, 237 págs.

Hace tiempo, la visibilidad del Derecho internacional encontraba un referente de primer orden en las decisiones del Tribunal Internacional de Justicia. Sentencias como las dictadas en el asunto de las *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua c. EE.UU.)* constituían, no sólo verdaderos manuales de Derecho internacional público, sino importantes asideros para afirmar la virtualidad, la funcionalidad y el desarrollo del sistema jurídico internacional. En la actualidad, lo político ha desplazado a lo jurisdiccional y, por qué no decirlo, a lo jurídico y el “activismo jurídico” de este Tribunal ha disminuido considerablemente. En tal sentido, el Tribunal Internacional de Justicia, al igual que sucede con el proceso, está sometido al examen del inescrutable paso del tiempo, a la ponderación, en este caso, entre su vigor social o su letargo institucional. Así, en la mayoría de los recientes estudios sobre la función del Tribunal de Justicia de las Naciones Unidas, se aprecia el palpitir de este factor temporal pues se echa la mirada hacia atrás recordando las excelencias de la jurisprudencia anterior y se espera con cierta impaciencia la jurisprudencia venidera que aporte soluciones más acordes con los nuevos tiempos, embargándonos la idea de que una Corte Internacional de Justicia mejor es posible. Estos sentimientos encontrados aparecen ejemplarmente expuestos a lo largo de la rigurosa obra de la profesora Abad Castelos sobre *El Tribunal Internacional de Justicia y la Protección Cautelar de los Derechos de los Estados*, cuyo título pone ya de manifiesto una toma de posición material sobre este incidente procesal. Además de constituir la primera monografía integral sobre las medidas cautelares en la literatura jurídica española, presenta el interés de acercarnos al debate anteriormente mencionado a través de la institución cada vez más importante y decisiva de las medidas cautelares, pues tal y como se evidencia en la práctica forense más reciente expuesta en esta monografía, la mayoría de los asuntos llevados ante la Corte van acompañados de la solicitud de medidas provisionales. Si a esto añadimos el bagaje y las implicaciones políticas que estos asuntos presentan (uso de la fuerza, crímenes contra la humanidad, terrorismo internacional, violaciones de los derechos humanos etc.) su análisis ha de tratar conjugar —y conjurar— la función jurisdiccional de la Corte —incluida su función en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales— con el sesgo político-propagandístico que en muchas ocasiones esta solicitud de protección provisional presenta. De ahí que la obra que ahora reseñamos no se limite a los aspectos meramente procesales de las medidas provisionales, que vertebran la estructura de este estudio, sino que indaga, como se resalta en el Prologo, sobre la esencia de la obligación jurídica en el plano internacional. A lo largo de su exposición, apoyada en todo momento en referencias jurisprudenciales y doctrinales y alentada por un brillante estilo literario sustentado en

la técnica interrogativa y en el “suspense resolutivo” de las cuestiones que nos adelanta, predomina más el propósito de desentrañar la función cautelar en la protección de los derechos de los Estados litigantes en un sistema jurisdiccional facultativo que la de exponer las incidencias procesales de estas medidas. De esta forma, resulta una constante en cada uno de los Capítulos la dialéctica entre la autonomía o la dependencia de esta función inherente del Tribunal respecto a los presupuestos y condicionantes consensuales de su competencia sobre el fondo.

Tras una lección introductoria acerca de las vicisitudes procesales y políticas por las que atraviesa el TIJ, con parada aproximativa en un tema de especial interés por lo novedoso de su presentación como es el relativo a la “tutela judicial efectiva” en el ámbito de las relaciones interestatales, la presente obra se estructura en cuatro Capítulos completados con Conclusiones que desbrozan el armazón dispositivo del artículo 41 del Estatuto de la Corte relativo a las medidas provisionales. Sus dos primeros Capítulos, están, en esencia, dedicados a un mismo asunto, el anteriormente mencionado sobre la autonomía o la dependencia de la función cautelar respecto a la jurisdicción y competencia para dictar una resolución sobre el fondo del asunto principal. A tal efecto, el Capítulo Primero desarrolla el objeto y los caracteres básicos de las medidas provisionales, centrándose principalmente en la protección de los derechos de los Estados partes y posponiendo al Capítulo final la cuestión relativa a la prevención del agravamiento de la diferencia, cuyo análisis hubiese dado más juego en estos primeros Capítulos en atención a las cuestiones que en ellos se ventilan. Se concluye este Capítulo con el apunte de una cierta y controvertida “desinhibición” de la Corte al deshacerse de prejuicios del pasado a la hora de tratar la necesaria cautela de no prejuzgar el fondo con referencia especial al asunto de la *Aplicación del Convenio para la prevención y sanción del crimen del genocidio (Bosnia Herzegovina c. República Federal de Yugoslavia)*. Por su parte, el Capítulo II se centra en el tema de la base de la competencia (jurisdicción) cautelar del TIJ para indicar medidas provisionales pasando revista a las distintas disposiciones normativas —artículos 36 y 35 del Estatuto— y a las construcciones doctrinales relativas a los poderes inherentes e implícitos que le sirven de fundamento para encontrar finalmente una solución de transacción o de compromiso en la doctrina jurisprudencial de la regla o test de la competencia posible que nos permitirá virar la balanza hacia una postura más o menos objetiva y autonomista de esta institución dependiendo de las circunstancias del caso y del momento temporal de que se trate. Como la propia autora reconoce, esta doctrina “le quita una dosis de autonomía a la figura de las medidas provisionales pero, a cambio, le insufla otra. Le resta autonomía, por una parte, porque, como acabamos de reiterar, dicho necesario vínculo revela un estado de subordinación. Pero le devuelve cierta integridad, por otra parte, en la medida en que sólo se requiere una expectativa prima facie de competencia, y no un mayor rigor en el aseguramiento” (p.109).

El Capítulo III está dedicado a los efectos de las medidas provisionales. Si bien es verdad que el asunto *LaGrand* ha supuesto, como indica la autora, que la Corte haya salido de su mutismo acerca del carácter obligatorio de estas medidas, también lo es que el capítulo acerca de las distintas dimensiones de la visión constrictiva de los efectos de las medidas provisionales todavía permanece abierto. Hubiese sido conveniente a efectos de seguridad, como se apunta en este trabajo, plasmar en un texto normativo lo decidido jurisprudencialmente mediante la enmienda del Reglamento de la Corte. Por esta razón, conserva todo su sentido el examen de la problemática sobre la naturaleza compulsiva de las providencias cautelares en torno a los textos normativos y a las distintas construcciones doctrinales, aunque, quizá, el enfoque debería ahora centrarse en el análisis del contenido y alcance de la obligación que supone la orden de medidas provisionales en atención a las circunstancias del caso concreto de que se trate así como en las distintas cuestiones relacionadas con la ejecución que constituirán el siguiente paso que deberá dar la Corte o, más oportunamente, el legislador internacional, precisándose la relación entre el artículo 41.2 del Estatuto y el artículo 94 de la Carta en torno a la actuación del Consejo de Seguridad citado en ambas disposiciones. Este Capítulo III concluye con la exposición de otros posibles efectos de las medidas cautelares al margen de su obligatoriedad donde se desarrolla y amplía las posturas mantenidas por Merrills y Oxman sobre la judicial “remedial function” de las medidas provisionales así como la dimensión propagandística de su solicitud. Este último análisis cobra especial sentido si nos atenemos a la más reciente práctica procesal de los Estados en materia de protección cautelar, pues como certeramente indica la autora la “Corte puede utilizarse por una parte, como el foro judicial que en esencia es, para intentar, si cabe, que el avance de posibles fundamentos de Derecho implique una cierta predisposición en su favor. Pero el marco institucional ofrecido por la Corte puede aprovecharse, por otra parte, como foro político hábil para llamar y atraer la atención de los medios de comunicación y opinión pública” (p. 149).

Finalmente, el Capítulo IV versa sobre las circunstancias a valorar por la Corte al dictar las medidas provisionales donde cobra un especial protagonismo el tratamiento del presupuesto del “*fumus boni iuris*”, aportación novedosa en la medida en que ha sido poco tratada por la doctrina así como por la propia jurisprudencia de la Corte que sólo recientemente ha efectuado ciertas precisiones. Con este acercamiento se pretende volver de nuevo, desde una perspectiva diferente, a las tensiones que “atormentan” a la Corte en su función cautelar: carácter facultativo o no de su jurisdicción en este ámbito incidental, protección de derechos y/o defensa de intereses, autonomía o dependencia de las medidas provisionales en relación con la competencia sobre el fondo, etc. A continuación se procede al análisis de los presupuestos jurisprudenciales relativos al riesgo de daño irreparable y la urgencia.

En conclusión, estamos en presencia de una obra inquisitiva y reflexiva, rigurosa y comprometida que nos aporta una visión abierta y sugerente de una realidad de

máxima actualidad y discusión que nos obligará a volver sobre este trabajo y sobre los dilemas en él planteados. En mi opinión, se ha de potenciar la institución de la protección cautelar de los derechos de los Estados, y de forma mediata, del Derecho internacional como alternativa a las deficiencias estructurales que presenta la jurisdicción internacional encarnada en esta Corte de La Haya. Pues, vivimos momentos especialmente convulsos en los que el Tribunal Internacional de Justicia de la ONU carece no sólo del protagonismo que cabría esperar de él entrado el siglo XXI bajo el signo del denominado proceso de “judialización del Derecho internacional, sino que incluso su intervención se mira con recelo, no sólo por los políticos, sino también por ciertos sectores de la doctrina iusinternacionalista como consecuencia de las continuas evasivas que, como precisa la profesora Abad Castelos, “la Corte ha venido efectuando en los últimos años cuando parecía que se veía abocada a pronunciarse de algún modo sobre determinadas cuestiones jurídicas, en definitiva, sobre la existencia y alcance de determinados derechos en las materias” base de la solicitud de las medidas provisionales.

Francisco Jiménez García
Universidad Rey Juan Carlos

CRAWFORD, J.: *Les articles de la C.D.I. sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Introduction, texte et commentaires*, Paris: Éd. A. Pédone, 2003, 462 pp., trad. de Solène Le Pautremat, de la obra: *The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction. Text and Commentaries*, New York: Cambridge University Press, 2002, 387 págs.

La Comisión de Derecho Internacional adoptó definitivamente el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos el 9 de agosto de 2001 después de casi cuarenta años de trabajos. El autor de este libro ha sido el Relator Especial que ha culminado la tarea de codificación de un campo especialmente importante del Derecho internacional. Finalmente, la Asamblea General, mediante la resolución 56/ 83, de 12 de diciembre de 2001, adoptó el texto de los Artículos.

El libro recoge el texto completo de la resolución de la Asamblea General en la que figuran como anexo los “Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos”. Siguen los comentarios a los mismos recogidos en el Capítulo IV del Informe de la Comisión de Derecho Internacional en su 53º período de sesiones (23 de abril a 1 de junio y 2 de julio a 10 de agosto de 2001). La versión original de esta obra fue publicada en inglés en 2002 y ahora se proporciona la traducción al francés, realizada por Solène Le Pautremat, con algunas correcciones de